

8. GURUP ÇALIŞMA SONUÇ RAPORU

Edimin Konusu

Mevzuatımızda “edimin konusu” sınırlandırılmamıştır. Yani; Yönetmelikte sayılan edimlerden bir yada birkaçı taraflarca belirlenebileceği gibi, bunların dışında kalan bir edim, hukuka uygun olmak kaydıyla belirlenebilir. Edimin konusu bu şekilde tarafların özgür iradesine bırakılmış ve sadece “hukuka “uygunluk kriteri” ile sınırlandırılmıştır. Burada, “hukuka uygunluk” ifadesini; hukuka, genel kamu düzenine, kamu sağlığına ve genel ahlaka uygunluk olarak yorumlamak doğru olacaktır.

Edimin konusu olan zararın belirlenmesinde, maddi zarar için tazminat hukukuna ilişkin uygulamalar esas alınabilecektir. Bu cümleden olarak; mağdur uğradığı zarara dair belgelerini soruşturma dosyasına yada uzlaştırmacıya ibraz ederek karşılanmasını istediği zararın belirlenmesini sağlayabilecektir. Ancak; uzlaştırmacının buradaki görevi, tazminat yargılamasından farklı olarak tam zararı tespit etmek olmayıp, tarafların üzerinde görüş birliğine varacakları zararı belirlemektir. Hatta belirlenen gerçek zararın altında bir edimin üzerinde uzlaşılması da, tarafların serbest iradeleri çerçevesinde mümkündür. Maddi zararın genel hatlarıyla tespitinde, soruşturma dosyasında bulunan bilgi ve belgelerden de yararlanılabilir. Bu çerçevede; uzlaştırmacı, soruşturma işlemleri sırasında C. Savcısı tarafından bizzat yada kolluk aracılığı ile gerektiğinde bilirkişi marifetiyle yaptırılan tespitlerden de istifade edebilecektir. Çünkü uzlaştırma teklifinde bulunulması, hatta teklifin kabul edilmesi suça ilişkin delillerin toplanmasına engel değildir. (CMK 253/8)

Edimin konusu olan manevi zararın belirlenmesinde, taraf görüşleri öncelikle alınarak, uzlaştırıcı tarafından belirlenecek makul bir miktar üzerinde taraf iradelerinin uyuşmasına çalışılmalıdır.

Ceza Muhakemesi Kanununa Göre Uzlaştırmanın Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik’in 20/b maddesinde belirtilen; “haklarına halef olan üçüncü kişi...” İfadesinin uygulamada sorunlara neden olabileceği, ifadenin mevcut haliyle, sözgelimi; sigorta şirketlerini de kapsamına alabileceği, bu durumunda suçtan zarar gören yada mağdurların sayısının birden fazla olması halinde hepsi ile uzlaşmayı zorunlu kılan, CMK 253/7 maddesiyle birlikte değerlendirildiğinde uzlaşma uygulamasını olumsuz etkileyebileceği değerlendirilmiştir. Böylesi bir durumda; hem şüpheli, hukuk birimleri bulunan, son derece donanımlı ve profesyonel sigorta şirketi karşısında zayıf kalacak hem de mağdurların taleplerinin giderildiği ve uzlaşmanın sağlandığının düşünüldüğü bir zamanda, durumu haber alan ve ortaya çıkan yeni hak sahipleriyle uzlaşmak zorunda bırakılacaktır. Bu hüküm, uzlaşmaya ilişkin düzenlemeyi özel hukuk alanına da taşırmaktadır. Bu ifadenin doğuracağı bir başka hukuksal problemde, uzlaşmadan haberleri olmayan, suçtan zarar gören yada bunların halefi durumundaki gerçek veya tüzel kişilerin uzlaşmanın gerçekleşip onaylanmasından ve işin kovuşturmayaya yer olmadığı kararıyla sonuçlanmasından sonra, hak talebinde bulunmaları halinde ne olacağı sorunudur. Çünkü CMK nun 253/19. maddesi uzlaşmanın sağlanması halinde uzlaşma konusu suç ile ilgili tazminat davasının açılmayacağını, açılmış davalardan feragat edilmiş sayılacağını düzenlemiş ve bu düzenleme ile uzlaşmaya konu olan suç ile ilgili özel hukuk yollarını da kapatmıştır. Her ne kadar bu düzenlemenin amacı; uzlaşma ile birlikte uzlaşmaya konu suçu oluşturan eylemden kaynaklanabilecek tüm uyuşmazlıkları hukuk dünyasından kaldırmak olsa da, uygulamada

çıkartabileceği bu sorunlar nedeniyle, CMK 253/19. maddesinin sadece uzlaşmaya taraf olanları kapsadığının düzenlemeye dahil edilmesinin ve çok geniş bir ifade olan Yönetmelik'in 20/b maddesindeki "haklarına halef olan üçüncü kişi..."ifadesinin "mirasçı ve kanuni temsilci" olarak değiştirilmesinin uygun olacağı değerlendirilmiştir.

Mağdurla uzlaşma iradesini taşımakla birlikte, edimin konusunu herhangi bir nakdi bedelin ödenmesinin oluşturduğu durumlarda, ödeme güçlüğü bulunan şüpheliler ile ilgili, sosyal anlamda yapılabileceklerde çalışma gurubunda ele alınmıştır. Ekonomik durumu uygun olanların, uzlaşma kapsamında kalan suçlarda, uzlaşmak suretiyle cezadan kurtulmaları mümkün iken, ödeme durumu olmayanların, uzlaşma iradesine sahip olmalarına rağmen, hukuk sigortası gibi kurumların da çok gelişmiş olmadığı ülkemizde doğrudan yargılama ve cezai yaptırımlarla karşı karşıya kalmalarının, Devlet'in sosyal niteliğine uygun olmadığı ileri sürülmüştür. Çözüm olarak ta; Uzlaşmada belirlenecek nakdi edimin, zorunlu kamu hizmeti karşılığında (kamu yararına çalışma tedbirinde olduğu gibi) kamu kaynaklarınca karşılanması ileri sürülmüş, bir diğer öneride ise; çağdaş hukuk sistemlerinde benzer örnekleri olduğu şekilde, kamu yararına ve gönüllülük esasına göre oluşturulmuş sivil toplum örgütlerince, karşılığında hizmet almak koşulu ile bu edimin yerine getirilmesi hususunda yardım yapılabileceği ifade edilmiştir. Bu görüşlere karşı; özellikle suç işleyen düşük gelir gurubundaki kişiler açısından, bu yardımın, suç işlemeyi özendirici olacağı, toplumla barışık olmayan kişiler yönünden suç işlemeyi teşvik edeceği görüşü ileri sürülmüştür.

Yönetmeliğin 20/c maddesindeki "bir kamu kurumu" ifadesinden, tüm kamu kurumlarının kastedilip kastedilmediğinin açıklanmamış olması nedeniyle, bağış alamayacak kurumlar açısından, uygulamada nasıl davranılacağı hususu tartışılmış, "bir kamu kurumu" ifadesinin kaldırılmasının uygun olacağı görüşü ileri sürülmüş, karşı bir görüşte de; doğrudan bağış alamayacak kurumlar açısından, Cumhuriyet Savcısının, edimin hukuka uygunluğunu denetlemesi çerçevesinde bu sorunun aşılabileceği ifade edilmiştir.

Edimin konusunun bir hizmeti ifa etmek, bir şey yapmak yada yapmamak olduğu hallerde, edimin konusunun yerine getirilip getirilmediğinin ne şekilde takip edileceğinin yasada açık olmadığı görülmektedir. Bu hususta Denetimli Serbestlik Müdürlüklerinin görevlendirilmesine ilişkin açık bir düzenleme yapılması yada yukarıda ifade edilen, gönüllülük esasına dayalı sivil toplum örgütleri oluşturulmak suretiyle bu örgütlerce bu takibin yapılması uygun olacaktır. Aksi taktirde belirlenmiş bir çok edim konusu, uygulama açısından askıda kalacaktır.

Taraflar arasında; edimin konusu, yerine getiriliş şekli yada edime dayalı başka bir konu üzerinde ihtilaf çıkması halinde, bu ihtilafın giderilme ve çözüm yeri ilgili yasal düzenleme ve yönetmelikte düzenlenmemiş olmakla birlikte, çıkabilecek ihtilafların, soruşturmayı yapan Cumhuriyet Savcısı tarafından giderilmesinin ve bu hususun ilgili yasal düzenlemede açıkça yer almasının uygun olacağı değerlendirilmiştir.

Edimin bir kısmı yerine getirildikten sonra, çeşitli nedenlerle edimin yerine getirilmesinin aksaması ve bu nedenlerin mücbir neden olmaması halinde, şüpheli hakkında kamu davası açılmalıdır. Kamu davasının açılması halinde şüpheli tarafından o güne kadar ödenmiş olan miktar ne olacaktır? Bu durumda şüpheli açısından özel hukuk yollarına başvurma hakkının saklı olduğu tereddütsüzdür.

Uzlaşma gerçekleşip, Cumhuriyet Savcısı tarafından onaylanmak suretiyle kesinleştikten sonra, mağdurun uzlaşma konusu edimin yerine getirilmesini kabul etmemesi ve dolayısıyla uzlaşmadan vazgeçmesi halinde; şüpheli uzlaşma konusu edimi yerine getirme

konusunda ısrar ederse ne olacaktır? Şüphelinin uzlaşmadan vazgeçmesinin, yani edimi yerine getirmemesinin yaptırımı bellidir, o da hakkında dava açılmasıdır. Kanaatimizce, uzlaşma onaylanıp kesinleştikten sonra, mağdurun vazgeçme hakkı bulunmamaktadır. Bu nedenle, mağdurun uzlaşma konusu edimin yerine getirilmesini kabul etmemesi halinde dahi, şüphelinin kendisine yüklenen edimi, uzlaşma raporunda belirtildiği şekilde yerine getirmesi ile sorumluluktan kurtulacağı kabulü gerekir. Ancak; nakdi bir ödemenin bizzat mağdura yapılması şeklinde bir edim konusu var ise, şüphelinin soruşturma makamından ödeme yeri tayini isteyebileceği ve belirlenen bu yere yapılan ödemenin geçerli olacağı görüş olarak kabul edilmiştir.

Edimin konusu, tek bir seferde yada belirli periyotlarla yerine getirilebileceği gibi süreklilikte arz edebilir. Ancak, yöntemi ne olursa olsun, şekli ve süresi somutlaştırılabilir olmalıdır. Yani belirsiz süreli,ömür boyu devam edecek şekilde yada ne zamana kadar belli olmayacak şekilde bir edim belirlenemez. Ayrıca belirlenen edim konusunda, şüpheli açık olarak neyi yapması gerektiğini bilmelidir. Uzlaştırma raporunda da, edimin yerine getiriliş şekli ve edim açıkça, tereddüde yer bırakmayacak şekilde belirtilmelidir.

Uzlaştırma Raporu

Uzlaştırıcı uzlaştırmayı sonuçlandırdığında, uzlaştırmaya ilişkin bir rapor hazırlayarak, taraf sayısından bir fazla surette tanzim edeceği raporu, soruşturma savcısına verecektir. Uzlaştırma raporunda; suçun işlenişine ilişkin herhangi bir bilgi bulunmamalı, bu belgede savunma yada ikrara ilişkin beyanlar yer almamalı,sadece hukuki sorumluluğa ilişkin beyanlar yer almalıdır. Ancak; raporun söz konusu şartlar taşımaması halinde, Cumhuriyet Savcısının ne gibi bir işlem yapabileceği yasa ve yönetmelikte açıkça düzenlenmemiş olmakla birlikte, süreci yönlendiren Cumhuriyet Savcısının, raporu onaylamadan önce, şekli eksiklikler giderilmek üzere, uzlaştırmacıya iade edebileceği düşüncesindeyiz.

Yönetmeliğin 21/3 maddesinde belirtilen “hukuka uygunluk” ifadesini, yine yönetmeliğin 20. maddesinde ifade edilen edimin konusuna ilişkin açıklamamızda olduğu gibi; hukuka, genel kamu düzenine, kamu sağlığına ve genel ahlaka uygunluk olarak yorumlamak doğru olacaktır. Uzlaştırıcı tarafından düzenlenen raporun, şekil veya içerik yönünden hukuka uygun olmaması halinde, raporu inceleyen Cumhuriyet Savcısının denetim yetkisini ne şekilde kullanabileceği yasal düzenlemede açık olmamakla birlikte, bu durumda; soruşturmayı yürüten Cumhuriyet Savcısının raporu iade ederek, mevzuata uygun olarak yeniden düzenlenmesini isteme yetkisi olduğu düşünülmüştür.

CMK'nun 253/17 ve yönetmeliğin 21. maddesinde yer alan, raporu onaylarken, Cumhuriyet Savcısının tarafların özgür iradelerini ne şekilde anlayacağı yada tespit edebileceği hususu muğlak görülmüş, burada özgür iradenin denetiminin ne şekilde yapılabileceği, yasa ve yönetmelikten anlaşılamamıştır. Ancak genel hukuk yaklaşımı içerisinde, raporda yazılı değerlendirmede aksi açıkça ifade edilmemiş veya aksine bir iddia yok ise taraf iradelerinin özgür olduğunun kabulünün gerektiği düşünülmüştür.

Cumhuriyet Savcısı yasal şartları taşımayan raporu onaylamayacaktır. Ancak, uzlaştırıcı tarafından tarafların uzlaşmalarına ilişkin olarak düzenlenen raporun Cumhuriyet Savcısı tarafından uygun görülmemesi ve raporun onaylanmaması halinde, bu konuda verilen karara karşı itiraz yolunun açık olup olmadığı kanun ve yönetmelikten

anlaşılammaktadır. CMK'nun 253/23 maddesindeki kanun yolunun, hangi karar ve işlemleri kastettiği anlaşılammaktadır. Bu düzenleme mevcut haliyle sadece Cumhuriyet Savcısının uzlaşma işlemleri sonrasında verdiği, kamu davasının açılmasının ertelenmesine kararlarına karşı itiraz yolunu açtığı da görüş olarak ileri sürülmektedir. Bu şekilde verilen onaylamama kararlarının, hukuki sonuçlarını önleyebilmek açısından taraflara tebliğinin ve tebliğden sonrada bir itiraz müessesesinin olmasının doğru olacağını düşünmekteyiz.

Uzlaştırmanın, bir uzlaştırmacıya tevdi edilmeksizin, Cumhuriyet Savcısı tarafından doğrudan yapılması halinde, söz konusu raporun ilgili yerleri yasaya uygun olarak doldurulup, yine soruşturmayı yürüten Cumhuriyet Savcısı tarafından imzalanıp mühürlendikten sonra, soruşturma dosyasına konur.

Uzlaştırma Belgesi

Uzlaşma belgesi; uzlaştırmacının görevlendirilmesinden önce veya uzlaşma teklifinin reddedilmesinden sonra, yani uzlaştırmacı aracılığıyla bir uzlaşma yapılmaksızın, tarafların kendi aralarında uzlaşmaları halinde, yine uzlaştırma raporundaki bilgileri içeren belgedir. Ancak; şikayete tabi suçlarda mağdur veya suçtan zarar gören şikayetten vazgeçtiğinde, bu bir uzlaşma olmadığından, bu belgenin düzenlenmesine gerek yoktur.

Cumhuriyet Savcısı kendisine verilen belgeyi, aynen uzlaştırmacı tarafından verilen uzlaştırma raporundaki ölçütlere uygun olarak şekil ve esas yönünden inceleyerek, yine uzlaştırma raporunda olduğu gibi, belgeyi onaylar yada onaylamama kararı verir. Burada da giderilebilir eksiklikler yönünden, eksiklikler giderilmek üzere, belgenin taraflara iade edilebileceğini düşünmekteyiz.

Uzlaşma belgesi, taraflarca en geç iddianamenin düzenlendiği tarihe kadar Cumhuriyet Savcısına verilmelidir.

Genel Olarak Tüm Gurupların Cevaplandırması Gereken Konular

1- Uzlaşmanın uygulanmamasının sebepleri;

a)Hakim ve Cumhuriyet Savcılarının, "uzlaşma" kurumuna henüz yeterince sıcak bakmamaları, özellikle; sürecin uzaması, terfi, iş yoğunluğunun artması gibi kaygılar nedeniyle, uzlaşma kurumunun soruşturma veya yargılamayı hızlandırıcı etkisine inanılmaması.

b)Bu kurumun uygulanabilmesinin ön şartı kurumdan yararlanacak kişilere yani suçun taraflarına cazip ve makul gösterilebilmesidir. Bunun ise bilgilendirme ve olumlu bir sunum ile mümkün olabileceği açıktır. Uzlaşmaya tabi bir çok suçta soruşturma işlemleri kollukta tamamlanmaktadır. Kendisi kurumu tanımaz veya inanmazken kolluğun uzlaşma önerdiği kişilerin buna sıcak bakmaları, sosyal olarak mümkün değildir. Bu nedenle öncelikle

kolluk aşamasında, uzlaşmanın önünün tıkanmaması yönünden, bilgi eksikliğinin giderilmesi, Hakim ve Cumhuriyet Savcıları açısından ise farkındalık yaratılması gerekmektedir.

c)Uzlaşmanın önündeki bir diğer engelde Türk Toplumunun sosyal yapısıdır. Suçun işlenmesinden sonra olayın sıcaklığı içerisinde, şüphelinin en ağır şekilde cezalandırılması isteği, suçtan kaynaklanan zararların giderilmesinin önüne geçmekte, suç mağdurlarının şüpheli ile uzlaşması toplumun genel değer yargıları içerisinde zayıflık olarak kabul edilmektedir. Bu nedenle uygulamanın ilk aşamada, kentlerde ve özellikle eğitim ve kültür düzeyi yüksek toplum kesimlerinde sonuç vermesi daha da mümkün olacaktır.

d)Suç işleme oranının yüksek olduğu düşük gelirli toplumsal yapılarda, şüphelilerin mağdurca talep edilen ekonomik edimi yerine getirebilecek ekonomik duruma sahip olmamaları, bu bağlamda ülkemizde henüz Hukuk Sigortası kavramının tanınmıyor olması nedeniyle uzlaşma yönünde iradesi bulunsada dahi şüpheliler uzlaşmanın gereklerini yerine getiremeyebilmektedirler.

e)Bir kısmı raporumuzda da yer alan mevzuat eksikliklerinin giderildiği yeni bir düzenleme yapılarak, şikayete tabi suçlarda zaten şikayet ortadan kalktığında uzlaşmaya gerek kalmaması nedeniyle bu suçlarda uzlaşmanın çok fazla uygulanabilir olmadığı, katalog suçların ise çok sınırlı olduğu gözetilerek, özellikle mala karşı işlenmiş diğer kapsam dışı suçlarında uzlaşma kapsamına bu çerçevede dahil edilmesi, uzlaşmaya yönelme ihtiyacını ve uygulama alanını arttıracaktır.

2-Uzlaşma kapsamındaki suçlar yeterlidir?

Uzlaşmanın uygulanmama nedenlerinde de değinildiği gibi, uzlaşmaya tabi suç kapsamı genişletilmelidir. Sözgelimi mal aleyhine olan suçlar, mükerrir olmayan şüpheliler ve özellikle çocuk şüpheliler yönünden daha geniş kapsamlı hırsızlık suçları ve olayın mahiyetine göre, mükerrir olmayan, eşe karşı kasten yaralamanın basit hali kapsam içerisine alınabilir.

3-Kimler uzlaştırmacı olabilir?

Hukuk eğitimi almış belli bir yaşın üzerindeki, içlerinde emekli kamu görevlileri (özellikle emekli Hakim ve Cumhuriyet Savcıları) ve gönüllülerinde bulunacağı, toplumda kabul görmüş saygınlığı bulunan, psikoloji yada pedagoji formasyonuna sahip herkes görev alabilir.

4-Uzlaştırma kurumunun adalet sistemine yerleşmesi, kurumun oturması, kabul edilmesi ve başarılı sonuçlar elde edilebilmesi bakımından önerileriniz nelerdir?

Birinci maddede sayılan eksikliklerin öncelikle ortadan kaldırılması gerekmektedir. Bu çerçevede Hakim ve Cumhuriyet Savcıları ile başlayacak eğitim ve bilinçlendirme çalışmaları kolluk düzeyinde yaygınlaştırılmalı, iletişim imkanları kullanılarak toplumun bu konudaki duyarlılığı artırılmalı ve bilgilenmesi sağlanmalıdır.

5-Uzlařtırmada yeni bir yöntem geliřtirilmesi gereklidir?

Uzlaştırmada mevcut yöntem içerisinde sorunlar giderildikten sonra yeni bir yönteme ihtiyaç olmadığını düşünüyoruz. Ancak; Cumhuriyet Başsavcılıklarında ayrı bir uzlaştırma birimi yada uzlaştırma sürecini yine Cumhuriyet Savcısı adına takip edebilecek ayrı ve müstakil bir uzlaştırma kurulu gibi yapılar mevcut sisteme eklenebilir ve yöntemde buna bağlı küçük değişikliklere gidilebilir kanaatini taşıyoruz.

Hatay.27/06/2008

Hazırlayan _____ :

Enis Yavuz YILDIRIM
Hatay Cumhuriyet Başsavcısı
8.Grup Bařkanı